



Les absences liées à certaines dépendances: accommodement ou fin d'emploi?

LA FÉDÉRATION DES COMMISSIONS SCOLAIRES DU QUÉBEC
Le Centre Sheraton de Montréal

Me Vicky Lemelin
Le 31 janvier 2008

*** Droits de reproduction réservés

Toute utilisation de ce texte est interdite sans le consentement écrit de *Lavery, de Billy*. Les textes ne constituent pas une opinion juridique. Les lecteurs ne devraient pas agir sur la seule foi des informations qui y sont contenues.



PLAN DE LA CONFÉRENCE

- La discrimination interdite
- L'obligation d'accommodement
- Limites à l'obligation d'accommodement
- Les politiques visant la consommation d'alcool et de drogues
- Les tests de dépistage
- Les ententes de dernière chance
- Conclusion
- Les dix commandements en matière d'accommodement et de contrainte excessive



La discrimination interdite

- L'article 10 de la *Charte des droits et libertés de la personne* (ci-après la «*Charte*»):

«Toute personne a droit à la reconnaissance et à l'exercice, en pleine égalité, des droits et libertés de la personne, sans distinction, exclusion ou préférence fondée sur la race, la couleur, le sexe, la grossesse, l'orientation sexuelle, l'état civil, l'âge sauf dans la mesure prévue par la loi, la religion, les convictions politiques, la langue, l'origine ethnique ou nationale, la condition sociale, le handicap ou l'utilisation d'un moyen pour pallier ce handicap.»

Il y a discrimination lorsqu'une telle distinction, exclusion ou préférence a pour effet de détruire ou de compromettre ce droit.»

(nos soulignements)



La discrimination interdite (suite)

- L'article 16 de la *Charte*:

«Nul ne peut exercer de discrimination dans l'embauche, l'apprentissage, la durée de la période de probation, la formation professionnelle, la promotion, la mutation, le déplacement, la mise à pied, la suspension, le renvoi ou les conditions de travail d'une personne ainsi que dans l'établissement de catégories ou de classifications d'emploi.»



La discrimination interdite (suite)

- L'article 20 de la *Charte* :

«Une distinction, exclusion ou préférence fondée sur les aptitudes ou qualités requises par un emploi, ou justifiée par le caractère charitable, philanthropique, religieux, politique ou éducatif d'une institution sans but lucratif ou qui est vouée exclusivement au bien-être d'un groupe ethnique est réputée non discriminatoire. »

- L'article 46 de la *Charte* :

«Toute personne qui travaille a droit, conformément à la loi, à des conditions de travail justes et raisonnables et qui respectent sa santé, sa sécurité et son intégrité physique. »



La notion de « handicap » au sens de la *Charte*

- La notion de « handicap » n'est pas définie dans la *Charte* mais dans la jurisprudence.
 - « Un «handicap» peut résulter aussi bien d'une limitation physique que d'une affectation, d'une construction sociale, d'une perception de limitation ou d'une combinaison de tous ces facteurs. »
 - *Québec (Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse) c. Montréal (Ville); Québec (Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse) c. Boisbriand (Ville)*, [2000] 1 R.C.S. 665, au paragraphe 79.
- Lorsque l'incapacité est attribuable à un handicap au sens de la *Charte*, l'employeur devra démontrer avoir fait preuve d'«accommodement raisonnable».



Exemples de « handicap » au sens de la *Charte*

- Dépendance aux drogues ou à l'alcool
- Jeu pathologique
- Dépression, syndrome anxio-dépressif temporaire, etc.
- Personnalité paranoïaque et troubles de comportement
- Crise de panique
- Troubles de personnalité (« borderline »)
- Limites fonctionnelles physiques
- Épilepsie
- Allergies
- Troubles de langage



L'obligation d'accommodement et les dépendances

- Les principes associés à l'obligation d'accommodement trouvent application dans les cas d'alcoolisme, de toxicomanie et de problèmes de jeu pathologique dans la mesure où la situation est telle que la personne est victime d'un « handicap » au sens de la *Charte*.
- Ces dépendances sont qualifiées de « handicap » par les tribunaux, compte tenu de leur interprétation large de la notion de « handicap » prévue à l'article 10 de la *Charte*.
 - *Québec (Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse) c. Montréal (Ville); Québec (Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse) c. Boisbriand (Ville)*, [2000] 1 R.C.S. 665
- Il est donc interdit d'exercer toute forme de discrimination envers les personnes ayant une dépendance à la drogue, à l'alcool ou au jeu pathologique.



L'obligation d'accommodement

- Source de l'obligation: la *Charte* et la jurisprudence.
- L'obligation d'accommodement est une obligation d'ordre public que les tribunaux ne peuvent ignorer, même si le syndicat ne l'allègue pas.
 - *Travailleuses et travailleurs unis de l'alimentation et du commerce, section locale 501 et Compagnie Métro-Richelieu 2000 (Entrepôt) inc.*, D.T.E. 2005T-976 (T.A.)
- Il s'agit d'une obligation de moyens et non de résultat.



L'obligation d'accommodement: parties impliquées

- L'obligation d'accommodement est imposée à toutes les parties impliquées:
 - Employeur
 - Syndicat
 - Salarié
- La Cour d'appel rappelait cette obligation de chacune des parties lors d'une décision concernant le congédiement d'une personne atteinte d'incapacité pour cause d'absentéisme excessif. Elle soulignait alors le rôle de tous les intervenants dans la recherche de solutions.
 - ◆ *Syndicat des employées et employés de techniques professionnelles et de bureau d'Hydro-Québec, section locale 2000 (SCFP-FTQ) c. Hydro-Québec, 2006 QCCA 150 (demande d'autorisation à la Cour suprême acceptée)*



L'obligation d'accommodement et l'implication de l'employeur

- L'employeur ne peut ignorer les problèmes de dépendance de son salarié pour l'opposer lors d'une contestation pour congédiement.
- L'employeur ne peut gérer le dossier d'absentéisme de façon strictement « disciplinaire ». Il doit plutôt aborder le dossier sous un angle « administratif ».
- Il doit rechercher un accommodement possible.
- L'employeur doit:
 - Être imaginatif et créatif
 - Démontrer des efforts réels
 - Explorer différentes avenues



L'obligation d'accommodement et l'implication du syndicat

- Participer à l'élaboration et à la mise en place de pistes d'intervention.
- Proposer des solutions réalistes et adaptées aux caractéristiques du problème, tout en respectant les limites de l'entreprise, les droits des autres salariés, etc.
- Fournir un soutien au salarié qui vit un problème de dépendance.
- Tempérer les comportements intolérants des autres salariés.



L'obligation d'accommodement et l'implication du salarié

- Fournir une prestation de travail normale à laquelle un employeur est en droit de s'attendre.
- Respecter les politiques de l'employeur.
- Collaborer activement à sa réhabilitation.
- Adhérer au plan de traitement pour contrer sa dépendance et participer à toutes les phases du traitement.
- Il doit faire preuve d'efforts lorsqu'il formule des propositions et doit aider les parties pour en arriver à un compromis convenable.
- Respecter les engagements convenus avec l'employeur.
- Prendre les moyens raisonnables pour éviter toute rechute.



Les mesures d'accommodement

- Elles sont très variées : chaque cas mérite une analyse particulière.
- Voici différentes mesures pouvant être mises en place pour accommoder un salarié:
 - ◆ Faciliter l'accès à une cure de désintoxication.
 - Par exemple, permettre un horaire plus flexible afin de faciliter la participation à une thérapie (cure externe).
 - ◆ Accorder une période nécessaire à la réhabilitation avec ou sans salaire.
 - ◆ Muter le salarié dans un poste sans risque.
 - ◆ Permettre un retour progressif après une absence.
 - ◆ Référer le salarié à un programme d'aide aux employés (PAE).
 - ◆ Suggérer des consultations avec un professionnel.





LIMITES À L'OBLIGATION D'ACCOMMODEMENT



LAVERY, DE BILLY

AVOCATS



© Tous droits réservés, Lavery, de Billy, S.E.N.C.R.L. - avocats



Limites à l'obligation d'accommodement

- Obligation de moyen et non de résultat
- Refus du salarié de participer au processus de réhabilitation
- Le salarié doit prouver son handicap
- La contrainte excessive
- Pronostic de guérison du salarié: absence de retour au travail dans un avenir prévisible



LAVERY, DE BILLY

AVOCATS



© Tous droits réservés, Lavery, de Billy, S.E.N.C.R.L. - avocats

Preuve d'un handicap

■ La preuve d'un handicap et l'expertise médicale

- Le seul fait que le salarié consomme de la drogue ou de l'alcool ne permet pas de prouver qu'il y a dépendance.
- Le salarié doit démontrer que sa dépendance est la raison pour laquelle il est sanctionné, par exemple suite à un fort taux d'absentéisme.
- Cette preuve devra nécessairement être faite par l'entremise d'une expertise médicale.
- Une fois la preuve de la maladie faite par le salarié, le fardeau de la preuve est renversé vers l'employeur qui doit alors démontrer qu'il a rempli son obligation d'accommodement.



Cas pratique : *Syndicat des salariés du meuble Caron Montmagny (CSD) et Industries Caron (Meubles) inc.*, D.T.E. 2006T-284 (T.A.)

- **L'employeur fait-il face à un salarié alcoolique donc « handicapé » ?**
 - Le salarié travaillait depuis 5 ans chez l'employeur lorsqu'il a été congédié pour s'être absenté pendant plus de trois jours sans motif valable.
 - Il dépose un grief alléguant que son congédiement est injustifié. Il allègue souffrir d'alcoolisme et prétend que l'employeur ne s'est par conséquent pas acquitté de son obligation d'accommodement.
 - Le salarié en question ne s'est présenté qu'une seule fois sous l'influence de l'alcool au travail.
 - L'employeur soutient que jamais dans les sanctions imposées au salarié il n'a été question d'alcoolisme et qu'il ne pouvait pas en être au courant.



Cas pratique: *Syndicat des salariés du meuble Caron Montmagny (CSD) et Industries Caron (Meubles) inc., D.T.E. 2006T-284 (T.A.) (suite)*

■ **Réponse: Non.**

- La lettre de fin d'emploi adressée au plaignant n'allègue aucun handicap comme motif de fin d'emploi.
- Le grief du plaignant ne fait nullement allusion à ses problèmes d'alcool.
- La preuve présentée ne fait pas ressortir que la fin d'emploi est liée à son alcoolisme ou que l'employeur était au courant d'une telle dépendance.
- Le fait de se présenter une seule fois au travail sous l'influence de l'alcool ne fait pas de lui un alcoolique aux yeux de l'employeur.
- L'employeur n'a donc aucune obligation d'accommodement envers ce salarié puisqu'il n'est pas atteint d'un « handicap ».



Cas pratique: *Syndicat des travailleuses et travailleurs du Château Mont Ste-Anne (CSN) et Château Mont Ste-Anne inc., D.T.E. 2007T-97 (T.A.)*

■ **L'employeur peut-il congédier le salarié ?**

- Suite à une enquête, un employeur découvre qu'un salarié a commis deux vols. Il le suspend, puis le congédie peu de temps après.
- Lors d'une rencontre subséquente au congédiement, le plaignant reconnaît qu'il a des problèmes d'alcool et de cocaïne, qu'il a volé pour payer sa cocaïne et qu'il terminait une cure de désintoxication.
- Les fautes du plaignant (vols) sont mises en preuve.
- Aucun indice ne permettait de soupçonner que le plaignant souffrait de toxicomanie.



Cas pratique: *Syndicat des travailleuses et travailleurs du Château Mont Ste-Anne (CSN) et Château Mont Ste-Anne inc., D.T.E.*
2007T-97 (T.A.) (suite)

■ **Réponse: Oui.**

- Aucun fait ne permettait aux représentants de l'employeur de soupçonner, lors du congédiement, que le plaignant avait un problème de toxicomanie.
- Le plaignant aurait pu révéler, lors de rencontres, qu'il avait un problème de toxicomanie, mais il a décidé de ne pas le faire.
- La preuve de faits postérieurs au congédiement n'est pas recevable.
- Il n'a pas été prouvé que les vols étaient un élément de la toxicomanie, soit que les toxicomanes volent nécessairement leur employeur.
- Le congédiement est confirmé.



La contrainte excessive

- L'employeur doit prouver:
 - Qu'il a adopté la norme dans un but rationnellement lié aux fonctions exercées;
 - Qu'il a adopté la norme de bonne foi;
 - Que la norme est raisonnablement nécessaire à la réalisation de son but, en ce sens que l'employeur ne peut pas composer avec le handicap sans que cela ne lui impose une contrainte excessive.
 - ◆ *Colombie-Britannique (Superintendent of Motor Vehicles) c. Colombie-Britannique (Council of Human Rights)*, [1999] 3 R.C.S. 868



La contrainte excessive (suite)

- L'arrêt *Centre universitaire de santé McGill*, [2007] 1 R.C.S. 161
 - « Les deux premières étapes permettent respectivement de s'assurer de la légitimité de l'objet général de la norme et de l'intention qu'avait l'employeur en l'adoptant. Elles garantissent donc que, tant d'un point de vue objectif que d'un point de vue subjectif, la norme n'a pas un fondement discriminatoire. La troisième étape constitue un test de rationalité s'attachant à la *nécessité* de la norme afin de réaliser une fin légitime. L'employeur doit démontrer qu'il ne peut accommoder le plaignant sans subir de contrainte excessive. »



La contrainte excessive (suite)

■ La notion de contrainte excessive

- La contrainte excessive variera d'une situation à une autre. Les caractéristiques propres à l'employeur et/ou au salarié affecteront les limites de l'obligation d'accommodement de chacun des acteurs.
- Les facteurs à considérer pour déterminer ce que constitue une contrainte excessive:
 - 1 Les limites aux ressources financières et matérielles
 - 2 L'atteinte aux droits
 - 3 Le bon fonctionnement de l'entreprise ou de l'institution



La contrainte excessive (suite)

- La Cour suprême fait mention de ces facteurs dans plusieurs arrêts:
 - « Constitue une contrainte excessive le compromis entraînant des coûts exorbitants pour l'employeur ou une trop grande ingérence dans l'exploitation de l'entreprise. La taille de l'entreprise, la difficulté d'interchanger des effectifs, les risques pour la santé et la sécurité des autres salariés ou du public, l'atteinte à la convention collective ou aux droits des autres salariés compteront parmi les facteurs analysés pour déterminer le caractère excessif d'une contrainte. »
 - ◆ *Commission des droits de la personne de l'Alberta c. Central Alberta Dairy Pool*, [1990] 2 R.C.S. 489.
 - ◆ Voir aussi: l'arrêt *Centre universitaire de santé McGill*, [2007] 1 R.C.S. 161, par. 15.



Limites découlant du pronostic de guérison du salarié

- L'obligation d'accommodement est intrinsèquement liée au pronostic de guérison.
- Si le pronostic de guérison est favorable, l'employeur devra de nouveau offrir une chance au salarié de se réhabiliter.
 - L'employeur a le fardeau de prouver qu'il est raisonnable de croire que le salarié ne sera pas en mesure, dans un avenir rapproché, d'exécuter sa prestation normale de travail.
 - ◆ *Syndicat canadien de la fonction publique, section locale 1965 (FTQ) et Ville de Varennes, T.A., 96-09099*



Limites découlant du pronostic de guérison du salarié (suite)

- L'arrêt *Centre universitaire de santé McGill*, [2007] 1 R.C.S. 161
 - « Il [l'arbitre] était conscient de l'étendue de l'obligation d'accommodement de l'employeur, mais ne pouvait prévoir le retour au travail de l'employée dans un avenir prévisible. Il a donc eu raison de conclure que l'employeur ne pouvait garder à son service une employée déclarée invalide pour une période indéterminée. »



Cas pratique: *Sobeys Québec inc. et Travailleuses et travailleurs unis de l'alimentation et du commerce, section locale 501, D.T.E. 2001T-926 (T.A.)*

- **L'employeur a-t-il respecté son obligation d'accommodement ?**
 - Un salarié comptant 19 ans d'ancienneté est congédié pour absentéisme excessif.
 - Au cours des 15 dernières années, il a suivi 5 cures de désintoxication.
 - L'employeur a payé 2 cures et a financé la troisième, en plus de lui faire profiter de son programme d'aide aux employés en difficulté.
 - Pronostic défavorable: absence de perspectives sérieuses de réhabilitation dans un délai prévisible.

Cas pratique: *Sobeys Québec inc. et Travailleuses et travailleurs unis de l'alimentation et du commerce, section locale 501*, D.T.E. 2001T-926 (T.A.) (suite)

■ **Décision:**

- L'employeur est justifié de procéder au congédiement du salarié.
- L'employeur n'avait pas l'obligation d'en faire davantage; en arriver à une autre conclusion serait abusif.
- L'obligation d'accommodement de l'employeur s'analyse davantage avec le pronostic de guérison du salarié plutôt qu'avec un nombre fixe de mesures mises en place.



AUTRES EXEMPLES



Cas pratique: *Vaillancourt et Métal 7 inc.*, D.T.E. 2007T-569 (C.R.T.)

■ Les faits:

- Entre 2002 et 2005, un salarié s'absente à de multiples reprises en raison d'un problème d'alcool et de drogue.
- Après avoir tenté d'aider le salarié par divers moyens, l'employeur le suspend pour une période indéterminée en décembre 2005, soit jusqu'à ce qu'il se soit soumis avec succès à une cure de désintoxication.
- La demande de réintégration soumise par le salarié est refusée en février 2006 puisque le salarié n'a pas suivi de cure de désintoxication.
- Le salarié prétend qu'il a fait l'objet d'un congédiement déguisé.



Cas pratique: *Vaillancourt et Métal 7 inc.*, D.T.E. 2007T-569 (C.R.T.) (suite)

■ **Décision:**

- Comme l'employeur a refusé de réintégrer le plaignant, ce dernier était fondé de conclure qu'il était congédié.
- L'employeur a fait preuve d'une grande tolérance à l'égard du plaignant, notamment en l'acheminant vers des organismes d'aide, en le soutenant financièrement et en fermant les yeux sur ses écarts de conduite.
- Le plaignant a fait preuve d'insouciance et a démontré qu'il était incapable d'une réelle réhabilitation en refusant de suivre la cure de désintoxication.
- Un test de dépistage a d'ailleurs révélé qu'il consommait toujours à l'époque du congédiement.



Cas pratique: *Union des routiers, brasseries, liqueurs douces et ouvriers de diverses industries, section locale 1999 (Teamsters) et Domfer Poudres métalliques ltée – l’usine d’atomisation, D.T.E. 2006T-905 (T.A.)*

- Un salarié comptant 20 ans d’ancienneté, aux prises avec des problèmes de drogue et d’alcool, est suspendu puis congédié.
- Le salarié avait accepté de suivre une cure de désintoxication.
- Le congédiement survient après que le salarié se soit présenté au travail sous l’effet de la drogue.
- Le tribunal conclut que le salarié n’a pas eu l’occasion de corriger son problème de drogue et d’alcool puisque l’employeur l’a congédié suite à sa première rechute. Ce dernier aurait dû rencontrer le syndicat afin qu’il participe à la recherche d’un accommodement raisonnable, par exemple une cure de désintoxication en milieu fermé.
- La suspension et le congédiement sont annulés, la réintégration est ordonnée à certaines conditions.





LES POLITIQUES VISANT LA CONSOMMATION D'ALCOOL ET DE DROGUES



LAVERY, DE BILLY

AVOCATS



© Tous droits réservés, Lavery, de Billy, S.E.N.C.R.L. - avocats



Les politiques: le contenu

- Les critères suivants sont appliqués par les tribunaux pour déterminer la validité d'une politique:
 - La politique ne doit pas entrer en conflit avec la convention collective.
 - Elle ne doit pas être déraisonnable.
 - Elle doit être claire et sans équivoque.
 - Elle doit être portée à l'attention des salariés avant son entrée en vigueur. Les salariés concernés doivent avoir été préalablement informés des mesures (disciplinaires ou administratives) que l'employeur entend prendre en cas de transgression de la politique.
 - Elle doit être appliquée de façon uniforme à compter de son entrée en vigueur.



Les politiques: le contenu

- En matière de politique de dépistage d'alcool ou de drogues, l'employeur doit préconiser une approche globale comprenant notamment :
 - l'élaboration d'un code de conduite clair et complet, énonçant les obligations et droits des salariés à l'égard de l'alcool ou des drogues au travail;
 - ◆ Prohiber la consommation d'alcool et de drogues sur les lieux du travail et durant les heures de travail.
 - ◆ Interdire à un salarié de se présenter au travail ou d'exercer ses fonctions si ses capacités sont affaiblies par la consommation d'alcool ou de drogues.
 - ◆ Prévoir l'imposition de tests de dépistage dans certaines circonstances.
 - l'accessibilité à un programme de réhabilitation.





LES TESTS DE DÉPISTAGE



LAVERY, DE BILLY

AVOCATS



Les tests de dépistage: les droits fondamentaux

- L'imposition d'un test de dépistage peut porter atteinte aux droits fondamentaux suivants:
 - Droit à l'inviolabilité, à l'intégrité, à la sauvegarde de la dignité, de l'honneur et de la réputation, ainsi que le droit au respect de la vie privée
 - ◆ Articles 1, 4 et 5 de la *Charte des droits et libertés de la personne*.
 - ◆ Articles 3, 10, 11 et 35 du *Code civil du Québec*.
- L'imposition d'un test de dépistage obligatoire en entreprise est *prima facie* discriminatoire
 - *Entrop c. Imperial Oil*, (2000) 189 DLR (4th) 14.



Les tests de dépistage : obligations de l'employeur

- L'employeur doit assurer des conditions de travail justes et raisonnables qui respectent l'intégrité physique et la dignité des salariés
 - article 46 de la *Charte* et article 2087 du *Code civil du Québec*.
- L'employeur doit prendre les mesures nécessaires pour protéger et assurer la santé et la sécurité des travailleurs
 - articles 2, 3, 49 et 51 de la *Loi sur la santé et la sécurité du travail*, article 46 de la *Charte*, article 2087 du *Code civil du Québec* et articles 124 et 125 du *Code canadien du travail*.



Les tests de dépistage : obligations du salarié

- Le salarié a l'obligation de :
 - prendre les mesures nécessaires pour protéger sa santé, sa sécurité ou son intégrité physique.
 - veiller à ne pas mettre en danger la santé, la sécurité ou l'intégrité physique des autres personnes qui se trouvent sur les lieux de travail ou à proximité des lieux de travail.
 - participer à l'identification et à l'élimination des risques d'accidents de travail et de maladies professionnelles sur les lieux de travail.
 - ◆ article 49 de la *Loi sur la santé et la sécurité du travail*



Légalité des tests de dépistage

- Puisque l'imposition d'un test de dépistage peut constituer une atteinte à plusieurs droits fondamentaux, cette imposition n'est possible que dans l'une des situations suivantes:
 1. Si l'employeur obtient le consentement du salarié ou du candidat.
 - ◆ Un consentement spécifique est requis.
 - ◆ Le consentement doit être libre, volontaire et éclairé.
 2. En l'absence de consentement, dans des circonstances bien précises.
- Test de l'article 9.1 de la *Charte*: atteinte raisonnablement minimale.



Légalité des tests de dépistage: catégories des tests

- L'imposition de tests de dépistage peut être envisagé dans 5 situations différentes :
 - 1) Pré-embauche
 - 2) Tests aléatoires ou effectués au hasard
 - 3) Dans le cadre d'un programme de réhabilitation
 - 4) Pour des motifs raisonnables et probables
 - 5) À la suite d'un accident ou d'un incident important



Légalité des tests de dépistage: catégories des tests

1) Pré-embauche

- ◆ Ces tests ne sont généralement pas permis.
- ◆ Lorsque les caractéristiques de l'emploi le justifient: « postes à risques élevés »
 - Risque pour la santé ou la sécurité du salarié, de ses collègues de travail et du public en général.
 - Risque de causer des dommages sérieux à l'environnement ou aux biens de l'employeur.
 - Risque de compromettre la qualité d'un produit et de porter atteinte à l'image de l'entreprise.
- ◆ Exemples:
 - conducteur de véhicule routier ou de chariot-élévateur, mécanicien ou préposé à l'entretien de véhicules routiers ou de transport, préposé ou opérateur dans une industrie de matières dangereuses ou de charges explosives, préposé ou opérateur dans une industrie alimentaire, etc.



Légalité des tests de dépistage: catégories des tests

2) Tests aléatoires ou effectués au hasard:

- De façon générale, les tests de dépistage ne sont pas permis, sauf pour les postes à risques élevés.
- Évolution jurisprudentielle: l'arrêt *Goodyear Canada inc.*, D.T.E. 2008T-27 (C.A.)
 - ◆ La validité d'une politique relative à la consommation d'alcool et de drogues est confirmée.
 - ◆ Sauf en ce qui concerne la clause prévoyant des tests aléatoires pour les « postes à risque ».



Légalité des tests de dépistage: catégories des tests

3) Dans le cadre d'un programme de réhabilitation:

- Suite à une absence reliée à la consommation d'alcool ou de drogues.
- Le retour au travail suite à une réhabilitation peut être conditionnel à l'imposition de tests de dépistage au hasard.
 - ◆ Entente de réintégration conditionnelle.



Légalité des tests de dépistage: catégories des tests

4) Pour des motifs raisonnables et probables

- Permis lorsque l'employeur a des motifs raisonnables et probables de croire qu'un salarié a les facultés affaiblies au travail:
 - ◆ présence de symptômes objectifs: comportement inhabituel et anormal laissant croire qu'il n'est pas apte à effectuer son travail.

5) À la suite d'un accident ou d'un incident important

- Priorité aux soins à prodiguer



L'obligation d'accommodement et les tests de dépistage

- Un résultat positif à un test de dépistage ou le refus de subir un test ne peut conduire automatiquement à un congédiement.
- Toxicomanie ou alcoolisme = handicap = obligation d'accommodement.





LES ENTENTES DE DERNIÈRE CHANCE



LAVERY, DE BILLY

AVOCATS



Les ententes de dernière chance

- L'entente de dernière chance est un outil de gestion important.
- Quelques lignes directrices
 - L'entente de dernière chance ne peut être appliquée de façon automatique aux salariés souffrant d'un handicap.
 - L'employeur doit toujours faire l'exercice d'accommodement raisonnable avant d'appliquer l'entente de dernière chance.
 - L'entente doit être rédigée en termes limpides et détaillés afin qu'une contravention à cette dernière soit facilement identifiable.



Les ententes de dernière chance (suite) :

- L'affaire *Goodyear Canada inc.*, D.T.E. 2006T-538 (T.A.)
 - L'entente de dernière chance constitue une mesure discriminatoire et est inopposable au plaignant en ce qu'elle prévoit le congédiement en cas de tout nouveau manquement ainsi que la perte du droit au grief en cas de congédiement.

- L'affaire *Commission scolaire English-Montréal*, D.T.E. 2005T-310 (T.A.)
 - Le congédiement est substitué à une suspension de 4 mois, avec des modalités de réintégration.
 - Une absence du travail peut être justifiée lorsque la salariée fait des efforts pour contrôler sa dépendance, à moins d'une contrainte excessive pour l'employeur.



Conclusion

- Le salarié a-t-il bénéficié d'une période suffisamment longue pour se prendre en mains?
- Le salarié a-t-il reçu tout l'encadrement nécessaire pour sa guérison?
- Le salarié présente-t-il maintenant un pronostic favorable de guérison?
- L'employeur peut-il s'attendre dans un avenir prévisible à un taux d'assiduité normal de la part du salarié aux prises avec un problème de dépendance?





LES DIX COMMANDEMENTS EN MATIÈRE D'ACCOMMODEMENT ET DE CONTRAINTE EXCESSIVE



LAVERY, DE BILLY

AVOCATS



© Tous droits réservés, Lavery, de Billy, S.E.N.C.R.L. - avocats



Les dix commandements en matière d'accommodement et de contrainte excessive

1. Modifiez votre approche de gestion : personnalisez!
2. Apprenez les principes de base, mais ne les appliquez pas aveuglément!
3. Soyez imaginatif, créatif et à l'écoute!
4. Évaluez objectivement les limites constituant une contrainte excessive!
5. Prévoyez une preuve objective et non des impressions!
6. Mettez en place un processus de cueillette de données factuelles et de consultation!
7. Informez, formez et impliquez les gestionnaires!
8. Mettez en place un comité paritaire sur l'accommodement!
9. Faites attention aux accommodements temporaires!
10. N'évaluez pas l'accommodement offert en le généralisant à l'ensemble des salariés!



1. Modifiez votre approche de gestion : personnalisez!

- « On ne peut établir de normes pour ne retenir que les gens parfaitement en santé, mais on peut prendre le temps de bien évaluer de façon à ce que s'il y a risques, ceux-ci soient réels et non seulement possibles »
 - *CDP du Québec c. CHUM, Pavillon Notre-Dame, 2000 IIJCan 14 (T.D.P.Q.)*
- La gestion des ressources humaines subit une évolution majeure vers la « personnalisation »



2. Apprenez les principes de base, mais ne les appliquez pas aveuglément!

- Les tribunaux établissent des principes qui constituent des guides
- L'application de ces principes par un employeur ne peut l'exonérer de l'analyse factuelle de la situation
- À titre d'exemple, la non-obligation de créer un poste ne devrait pas faire en sorte que cette possibilité soit automatiquement écartée
 - *Air Canada* [2001] C.L.A.D. No. 266 (T.A. Ontario)



3. Soyez imaginatif, créatif et à l'écoute!

- Les aménagements possibles peuvent être variés et à l'infini
 - Aménagement physique du poste de travail
 - Restructuration du poste (tâches)
 - Mutation (unité de négociation, établissements, etc.)
 - Aménagement des horaires de travail
 - Prise de congés sans solde, mobiles ou autres
 - Retour progressif au travail
- Non-obligation de créer un nouveau poste

◆ *Guindon c. Banque Nationale*, D.T.E. 2002T-86 (T.A.)



3. Soyez imaginatif, créatif et à l'écoute! (suite)

- Il importe de tenir compte des recommandations médicales pour mieux envisager les accommodements adéquats.

- ◆ L'employeur n'a pas respecté son obligation d'accommodement en accordant à sa salariée un retour progressif au travail de **deux semaines** avant le retour à temps plein alors que le rapport médical exigeait un minimum de **deux mois**.

- *Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse c. Société de portefeuille du Groupe Desjardins*, [1997] R.J.Q. 2049 (T.D.P.Q.)



4. Évaluez objectivement les limites constituant une contrainte excessive!

- « L'utilisation de l'adjectif « excessive » suppose qu'une certaine contrainte est acceptable; seule la contrainte «excessive» répond à ce critère. »

- *Central Okanagan School District No. 23 c. Renaud*, [1992] 2 R.C.S. 970

- Les critères normalement utilisés, sans être exhaustifs

- Les coûts (variables selon les situations)
 - L'effet préjudiciable sur les autres salariés
 - Les conflits de droits

- ◆ *Syndicat des techniciennes et techniciens de Cité de la santé de Laval, D.T.E.*
2003T-1128 (T.A.)



4. Évaluez objectivement les limites constituant une contrainte excessive! (suite)

- Les critères normalement utilisés, sans être exhaustifs (suite)
 - L'atteinte à la convention collective
 - Les risques pour la sécurité du salarié, de ses collègues ou du public en général
 - La productivité
- Difficulté de déterminer ce qui est « excessif » : est-ce « possible » de composer avec le salarié?
- Le cumul des contraintes peut s'avérer utile pour votre défense



5. Prévoyez une preuve objective et non des impressions!

- Ne croyez pas convaincre avec la phrase « Ça ne marchera pas! »
- Au niveau des coûts : faire la démonstration financière
- Au niveau des postes : expliquer les conséquences réelles d'une modification sur la productivité
- Au niveau de la sécurité : démontrer le caractère dangereux d'un surcroît de travail sur les autres salariés
- N'oubliez pas : la présence d'une contrainte ne fait pas en sorte qu'elle est excessive!
- Faites des essais!



6. Mettez en place un processus de cueillette de données factuelles et de consultation!

- Obtenez, analysez et comprenez l'information médicale
 - *Re Canada Safeway ltd.*, 77 L.A.C. (4th) 152
- Utilisez des experts médicaux sur les limitations et les liens avec les accommodements proposés
- Faites une évaluation ergonomique des postes
- Faites une évaluation quantitative de la productivité

6. Mettez en place un processus de cueillette de données factuelles et de consultation! (suite)

- Proposez des accommodements au salarié et au syndicat
- Provoquez des contre-propositions
- Écoutez et ne soyez pas fermé aux propositions
- Prenez des notes et tout documenter, en particulier le refus de propositions
- Faites ce processus avant et non pas en préparation de l'audition
 - *Re Canada Post Corporation 73, L.A.C. (4th) 15*



7. Informez, formez et impliquez les gestionnaires!

- Importance de bien s'assurer de leur compréhension de l'obligation d'accommodement imposée à l'entreprise
 - C'est une décision d'équipe!



8. Mettez en place un comité paritaire sur l'accommodement!

■ Objectifs:

- Pour s'assurer de la collaboration du syndicat
- Pour partager la responsabilité avec le syndicat
- Pour manifester aux yeux du tribunal une ouverture à trouver des solutions:
 - ◆ *Astraltech inc. c. Syndicat des travailleuses et travailleurs de Astraltech, D.T.E. 99T-950 (T.A.)*
 - ◆ *Provigo distribution inc., Division Maxi c. Travailleuses et travailleurs de l'alimentation et du commerce, local 500, D.T.E. 2001T-1083 (T.A.)*



8. Mettez en place un comité paritaire sur l'accommodement! (suite)

- À titre d'exemple, en matière d'incapacité:
 - Reconnaissance du principe de l'accommodement conjoint
 - Nécessité de communiquer l'information médicale
 - Analyse conjointe des opportunités
 - ◆ Dans le poste
 - ◆ Dans le département ou la classification
 - ◆ Dans un autre poste avec les mêmes bénéfiques
 - ◆ Dans un autre poste avec des bénéfiques moindres



9. Faites attention aux accommodements temporaires!

- Plus grande flexibilité : le préciser, par écrit, dès le départ
- Obtenez l'information médicale sur l'évolution de l'incapacité
- Préparez le changement vers une cessation de l'accommodement ou vers un autre accommodement permanent
 - *Biltrite Rubber (1984) Inc. c. United Steelworkers of America, local 526*, [2002] O.L.A.A. No. 34 (T.A. Ontario)



10. N'évaluez pas l'accommodement offert en le généralisant à l'ensemble des salariés!

- « Premier arrivé, premier servi »
- Objectivez, par la suite, le danger de multiplier cet accommodement au fur et à mesure que des cas se présentent:
 - *Re Canada Safeway*, 89 L.A.C. (4th) 312



PÉRIODE DE QUESTIONS

